GAIN PLUS SDN. BHD.

lwn.

DATUK LIM EE HEONG

MAHKAMAH TINGGI MALAYA, PULAU PINANG
ABDUL HAMID MOHAMED H
[GUAMAN SIVIL NO. 22-183-91]
9 APRIL 1992

PROSEDUR SIVIL: *Kegagalan untuk mendedahkan fakta-fakta dalam permohonan ex-parte - Kegagalan untuk memberikan notis kepada defendan - Pembayaran kepada Mahkamah - Afidavit tidak disempurnakan.*

KONTRAK: *Opsyen untuk membeli - Priviti kontrak - Serahak undang-undang.*

UNDANG-UNDANG TANAH: *Kaveat - Mengenepikan perintah menyambung kaveat - Memotong kaveat - Isu yang serius untuk dibicarakan - Imbangan kesesuaian.*

Defendan adalah tuanpunya berdaftar ½ bahagian Lot 1520, Mukim 11, Seberang Perai Selatan (tanah berkenaan) dan membeli ½ bahagian lainnya dari Khoo Khay How pada 23 Januari 1990. Pada 31 Julai 1990, defendan memberi opsyen untuk membeli (opsyen pertama) tanah berkenaan dengan harga RM6.5 juta kepada Tan Soo Seng.

Pada hari yang sama, Tan Soo Seng memberi pula opsyen yang serupa mengenai tanah yang sama (opsyen kedua) kepada Yeoh Boon Toh yang merupakan salah seorang pengarah syarikat plaintif dengan harga RM7.5 juta. Tiada apa-apa notis diberi oleh Tan Soo Seng kepada defendan berkenaan opsyen kedua itu. Pada 10 Ogos 1990, peguam plaintif menulis kepada peguam defendan untuk melaksanakan opsyen kedua itu. Pada hari yang sama, peguam defendan menjawab dengan mengesahkan opsyen kedua yang tersebut.

Pada 11 Ogos 1990, peguam defendan menulis kepada peguam Tan Soo Seng dan mengakujanji memberikan jumlah kelebihan yang diperolehi dari jual-beli tanah berkenaan bagi balasan berjumlah RM6.5 juta di antara defendan dengan plaintif. Peguam Tan Soo Seng menjawab dengan mengatakan bahawa balasan bagi penjualan tanah berkenaan yang patut disebut dalam perjanjian jual-beli ialah RM7.2 juta. Oleh itu keuntungan bagi Tan Soo Seng ialah RM700,000 itu jumlah kelebihan dari harga opsyen pertama sebanyak RM6.5 juta.

Selanjutnya dikemukakan dan ditukar deraf perjanjian jual-beli diantara pihak plaintif dan defendan. Pada 5 Oktober 1990, peguam defendan menamatkan perjanjian jual-beli tersebut dan berjanji menjual tanah berkenaan kepada Ideal Option Sdn. Bhd. dengan harga 7 juta.

Plaintif memperolehi perintah dari Mahkamah Tinggi untuk menyambung tempoh kaveat pada 9 Julai 1991.

Defendan memohon untuk mengenepikan perintah tersebut dan memotong kaveat yang dimasukkan oleh plaintif terhadap tanah berkenaan pada 8 Oktober 1990. Hujah-hujah yang dikemukakan oleh defendan adalah :

(a) tiada priviti kontrak antara defendan dan plaintif;

(b) opsyen yang diberikan oleh defendan kepada Tan Soo Seng tidak dilaksanakan dengan berkesan oleh plaintif;

(c) terdapat fakta-fakta penting yang tidak didedahkan;

(d) tiada kontrak penjualan yang memberi hak kepada plaintif untuk memasukkan kaveat.

Diputuskan:

[1] Dalam permohonan untuk mengenepikan perintah untuk menyambung tempoh kaveat dan permohonan untuk memotong kaveat, persoalan yang perlu dipertimbangkan oleh Mahkamah adalah sama ada plaintif sebagai pengkaveat, dapat menunjukkan bahawa terdapat isu yang serius untuk dibicarakan dan imbangan kesesuaian memihak kepadanya.

[2] Adalah jelas dalam undang-undang bahawa mana-mana pihak yang memohon perintah *ex-parte* mestilah mendedahkan semua fakta yang penting kepada Mahkamah.

[Permohonan ditolak]

Kes-kes yang dirujuk:

Eng Mee Yong & Ors. v. V. Letchumanan [1979] 2 MLJ 212 PC ***(diikuti)***
Tan Lay Soon v. Kam Mah Theatre Sdn. Bhd. [1990] 3 CLJ (Rep) 183 ***(diikuti)***
Chartered Bank v. Rashid bin Mohamed [1986] 2 MLJ 219 ***(dirujuk)***
M.R.K. Nayar v. Ponnusamy & Ors. [1981] CLJ (Rep) 218 ***(diikuti)***
Italian-Thai Dvpt. Corpn. Ltd. v. United Manufacturers Sdn. Bhd. (in Receivership) [1984] 2 CLJ (Rep) 85 ***(diikuti)***
Tunas (Pte) Ltd. v. Mayer Investment Pte. Ltd. & Ors. [1989] 2 MLJ 133 ***(diikuti)***

Bagi pihak defendan/pemohon - Tan Khek Pheng; T/n. Tan, Yu & Co.
Bagi pihak plaintif - Ismadi Zainal Abidin; T/n. Mahinder Singh Dulku & Co.

JUDGMENT

Abdul Hamid Mohamed H:

Defendan adalah tuanpunya berdaftar 1/2 bahagian Lot 1520, Mukim 11, Seberang Perai Selatan (tanah berkenaan).

Pada 23 Januari 1990, defendan membeli 1/2 bahagian lagi daripada Khoo Khay How tuanpunya 1/2 bahagian lagi.

Pada 31 Julai 1990 defendan memberi opsyen untuk membeli (opsyen pertama) tanah berkenaan dengan harga RM6.5 juta kepada Tan Soo Seng.

Pada hari yang sama, Tan Soo Seng memberi pula opsyen yang serupa berkenaan tanah yang sama (opsyen kedua) kepada Yeoh Boon Toh. Terma-terma opsyen kedua adalah sama seperti terma dalam opsyen pertama, cuma harganya berbeza, iaitu RM7.5 juta.

Perlu diambil perhatian di sini bahawa tiada apa-apa notis diberi oleh Tan Soo Seng (pemegang opsyen pertama) kepada defendan berkenaan pemberian opsyen kedua itu.

Yeoh Boon Toh adalah salah seorang pengarah syarikat plaintif.

Pada 10 Ogos 1990, Mahinder Singh Dulku & Co., peguam plaintif menulis surat kepada Lim Boo Chang & Co., peguam defendan pada masa itu, antara lain, seperti berikut:

> We act for M/s Gain Plus Sdn. Bhd.
>
> We refer to the option dated 31 July 1990 granted to our client's nominated person in respect of the sale of the abovementioned land.
>
> We are instructed by our client to exercise the said option which we hereby do to purchase the said land at a price of RM7.5 Million.
>
> We will be forwarding to you the draft Sale and Purchase Agreement upon your confirmation of the following:

(a) that your client Lim Ewe Heong is the legal/beneficial owner of the whole of the said land;

(b) the total amount due to the Inland Revenue Department (Registrar's Caveat);

(c) the total amound [sic] due to Perwira Habib Bank Bhd in respect of the charge;

(d) any other incumbrances affecting the said land.

Pada hari yang sama, Lim Boo Chang & Co. menjawab, antara lain, seperti berikut:

> We are instructed to confirm that the said option granted to your client's nominated person and that your client's exercise of the said option to purchase the said land at RM7.5 million is effective.
>
> ...
>
> Kindly forward us the draft Sale and Purchase Agreement soonest possible.

Pada 11 Ogos l990, peguam defendan menulis kepada M/s Chong & Leonard, peguam Tan Boon Toh:

> We act for Datuk Lim Ee Heong and we refer to the above matter.
>
> We have received a letter from your client Mr. Tan Soo Seng dated 10 August 1990.
>
> We hereby undertake to send to your client or to you as his solicitors in accordance to the instruction of our client as per his letter dated 10 August 1990 and your client's said letter to me of the same date.
>
> In other words, we shall forward to your client or to you as your client's solicitors any sum that exceeds the full consideration of RM6.5 million as stated in the said option dated 31 July 1990 progressively in accordance to the signed Sale & Purchase Agreement made between our client and the intending purchaser.

Pada 14 Ogos 1990, peguam Tan Soo Seng menjawab surat peguam defendan itu. Antaranya beliau mengatakan bahawa balasan bagi penjualan tanah itu yang patut disebut dalam perjanjian jual-beli ialah RM7.2 juta. Oleh itu keuntungan bagi Tan Soo Seng ialah RM700,000 itu harga yang melebihi harga opsyen pertama sebanyak RM6.5 juta. Peguam Tan Soo Seng itu meminta peguam defendan memberi akujanji akan menghantar RM700,000 itu kepadanya apabila diterima.

Pada 20 Ogos 1990, peguam plaintif mengemukakan deraf perjanjian jual-beli kepada peguam defendan.

Pada 21 Ogos 1990, peguam defendan mengembalikan deraf Perjanjian itu kepada peguam plaintif, dengan pindaan.

Pada 14 September 1990, peguam plaintif mengemukakan semula deraf perjanjian itu dan meminta peguam defendan memberi "letter of undertaking".

Pada 17 September 1990, peguam Tan Soo Seng menulis surat kepada peguam defendan dan memaklumkan keuntungan Tan adalah RM700,000 bukan RM1 juta kerana harga jualan telah dikurangkan kepada RM7.2 juta.

Pada 27 September 1990, peguam plaintif mengingatkan peguam defendan supaya mengemukakan deraf perjanjian.

Pada 5 Oktober 1990, peguam defendan menamatkan perjanjian itu.

Pada 6 Oktober 1990, defendan mengikat perjanjian dengan Ideal Option Sdn. Bhd. untuk menjual tanah berkenaan kepada Ideal Option Sdn. Bhd. dengan harga RM7 juta.

Lampiran 13 ini adalah permohonan defendan untuk, pertama, mengenepikan perintah yang saya buat pada 9 Julai 1991 untuk menyambung tempoh kaveat, dan kedua, untuk memotong kaveat yang dimasukkan oleh plaintif terhadap tanah itu pada 8 Oktober 1990.

Persoalan yang perlu dipertimbangkan oleh Mahkamah sama ada plaintif sebagai pengkaveat, dapat menunjukkan bahawa terdapat isu yang serius untuk dibicarakan dan imbangan kesesuaian (balance of convenience) memihak kepadanya - lihat *Eng Mee Yong & Ors. v. V. Letchumanan* [1979] 2 MLJ 212 PC dan *Tan Lay Soon v. Kam Mah Theatre Sdn. Bhd.* [1990] 3 CLJ (Rep) 183.

Peguam Defendan mengemukakan hujah-hujah yang boleh disimpulkan di bawah empat tajuk:

(a) tiada priviti kontrak antara defendan dan plaintif;

(b) Opsyen yang diberi oleh defendan kepada Tan Soo Seng tidak dilaksanakan dengan berkesan oleh plaintif;

(c) terdapat fakta-fakta penting yang tidak didedahkan

(d) tiada kontrak penjualan yang memberi hak kepada plaintif untuk memasukkan kaveat.

Di bawah tajuk pertama, dihujahkan bahawa tidak ada priviti kontrak di antara plaintif dengan defendan. Hujahnya ialah defendan memberi opsyen untuk membeli secara peribadi kepada Tan Soo Seng. Itu adalah hak dalam tindakan (chose in action). Hak dalam tindakan boleh dipindahkan melalui serahak undang-undang (legal assignment). Dalam kes ini, oleh sebab Tan Soo Seng tidak memberi notis kepada defendan berkenaan opsyen yang diberinya kepada Yeoh Boon Toh, maka serahak itu bukanlah satu serahak undang-undang. Oleh itu plaintif tidak mempunyai hak terhadap defendan.

Dihujahkan juga, bahawa paling baik, serahak kedua itu adalah satu serahak ekuiti. Tetapi itu tidak memberi hak kepada plaintif untuk mengambil tindakan terhadap defendan: orang yang boleh mengambil tindakan itu ialah penyerahak, iaitu Tan Soo Seng.

Rujukan dibuat, antara lain, kepada kes *Chartered Bank v. Rashid bin Mohamed* [1986] 2 MLJ 219.

Hujah ini memang menarik. Tetapi rasanya satu persoalan undang-undang sedalam ini tidak patut diputuskan di peringkat ini di mana apa yang perlu ditunjukkan ialah adanya persoalan-persoalan yang serius untuk dibicarakan. Pada pandangan saya, persoalan sama ada terdapat priviti kontrak di antara plaintif dengan defendan dan sama ada plaintif mempunyai hak untuk mengambil tindakan terhadap defendan di bawah opsyen kedua itu sendiri adalah persoalan-persoalan serius yang patut dibicarakan.

Selain daripada itu, terdapat persoalan, jika opsyen kedua itu tidak sah pun, sama ada satu kontrak telah wujud berdasarkan surat-menyurat di antara peguam plaintif dengan peguam defendan. Memandangkan bahawa surat-menyurat di antara mereka berlaku beberapa kali, sehingga membawa kepada deraf perjanjian jual-beli, ini bukanlah satu kes yang jelas bahawa tidak ada kontrak di antara mereka. Apa yang nyata ialah adanya persoalan yang serius dalam hal itu.

Opsyen Tidak Dilaksanakan Dengan Berkesan

Dihujahkan oleh peguam defendan bahawa opsyen itu tidak dilaksanakan (exercised) oleh plaintif, kerana terdapat beberapa terma penting yang tidak dipersetujui seperti harga jualan, deposit dan berkenaan kerja-kerja menambun tanah.

Berkenaan harga jualan, dokumen-dokumen dan surat-menyurat menunjukkan bahawa defendan memberi opsyen kepada Tan Soo Seng pada harga RM6.5 juta, Tan Soo Seng memberi opsyen kepada Yeoh Boon Toh dengan harga RM7.5 juta. plaintif bersetuju membeli pada harga RM7.5 juta, tetapi kemudiannya dikurangkan kepada RM7.2 juta. Pengurangan harga jualan itu adalah pengurangan keuntungan Tan.

Demikian juga berkenaan deposit. Terdapat surat-menyurat yang menunjukkan ia dikurangkan.

Tanpa membuat keputusan muktamad di peringkat ini, saya dapati bahawa semua perkara ini juga, sekurang-kurangnya adalah persoalan yang patut dibicarakan.

Kegagalan Mendedahkan Fakta-fakta Penting

Dihujahkan oleh peguam defendan bahawa plaintif telah gagal mendedahkan fakta-fakta berikut:

(a) tidak mengemukakan deraf perjanjian jual-beli yang dipinda oleh peguam defendan;

(b) tidak memberitahu Mahkamah bahawa notis tidak diberi kepada defendan berkenaan opsyen kedua;

(c) tidak mengemukakan surat daripada peguam defendan kepada peguam Tan Soo Seng bertarikh 11 Ogos 1990 dan jawapan kepadanya bertarikh 14 Ogos 1990 (LEH 3, lampiran 12), yang menunjukkan harga jualan adalah RM7.5 juta;

(d) tidak mendedahkan kepada Mahkamah bahawa opsyen itu adalah tertakluk kepada kontrak;

(e) tidak mengatakan bahawa hak memasukkan kaveat cuma diperolehi selepas deposit diterima. Dalam kes ini deposit tidak diterima.

Undang-undang adalah jelas bahawa mana-mana pihak yang memohon perintah *ex parte* mestilah mendedahkan semua fakta-fakta yang penting kepada Mahkamah. Jika dia gagal berbuat demikian, Mahkamah boleh mengenepikan perintah itu tanpa meneliti "merit" kes itu: *M.R.K. Nayar v. Ponnusamy & Ors*.[1982] 2 MLJ 174 FC; *Italian-Thai Dvpt. Corpn. Ltd. v. United Manufacturers Sdn. Bhd. (in Receivership)* [1984] 2 CLJ (Rep) 85; *Tunas (Pte) Ltd. v. Mayer Investment Pte. Ltd. & Ors.* [1989] 2 MLJ 133.

Tidak dinafikan oleh plaintif bahawa perkara-perkara atau dokumen-dokumen yang disenaraikan di atas itu tidak diberitahu atau tidak dikemukakan oleh plaintif semasa membuat permohonan *ex parte* itu. Soalnya adakah perkara atau dokumen itu begitu penting sehingga memungkinkan Mahkamah tidak memberi perintah itu, jika dimaklumi atau dikemukakan?

Berkenaan (a), deraf perjanjian, pada pandangan saya di peringkat ini apa Mahkamah perlu berpuashati sebelum membuat perintah *ex parte* itu ialah ada isu yang serius untuk dibicarakan bahawa telah ada satu kontrak yang mengikat kedua belah pihak, bukan syarat-syarat terperinci yang terkandung dalam deraf perjanjian yang mungkin perlu ditimbangkan dalam membuat penghakiman muktamad selepas perbicaraan. Saya berpuashati bahawa daripada fakta-fakta dan dokumen-dokumen yang dikemukakan, terdapat persoalan yang serius yang perlu dibicarakan, sama ada terdapat satu kontrak yang mengikat kedua pihak. Oleh itu kegagalan mengemukakan deraf perjanjian itu tidaklah menjejaskan permohonan atau perintah yang dibuat itu.

Berkenaan (b), plaintif tidak menyebut dia tidak memberi notis kepada defendan berkenaan opsyen yang diberi oleh Tan kepada Yeoh.

a Dalam hal ini perlu diingati bahawa kegagalan memberi notis ini adalah satu pembelaan yang dibangkitkan oleh defendan. Rasanya, adalah keterlaluan untuk mengharapkan plaintif, dalam satu permohonan *ex-parte*, menagak semua pembelaan yang mungkin dibangkitkan oleh defendan dan mengemukakan semua fakta dan dokumen untuk menyangkal pembelaan itu. Dalam keadaan kes ini saya tidak fikir kegagalan itu menjejaskan permohonan plaintif.

b Berkenaan (c), kegagalan mengemukakan surat-surat bertarikh 11 Ogos 1990 dan 14 Ogos 1990 (LEH 3, Lampiran 12) dan surat daripada peguam Tan Soo Seng kepada peguam defendan bertarikh 19 September 1990 (TSS 5, Lampiran 16).

Perlu disebut bahawa surat-surat ini adalah berkenaan harga jualan kepada plaintif, sama ada RM7.5 juta atau RM7.2 juta.

c Sebenarnya dalam afidavit menyokong permohonan plaintif, ada disebut bahawa harga jualan telah dikurangkan daripada RM7.5 juta kepada RM7.2 juta, cuma surat-surat itu tidak dikemukakan di peringkat itu. Pada pandangan saya kegagalan itu tidaklah mencacatkan permohonan plaintif dalam keadaan kes ini.

Berkenaan (d), dihujahkan bahawa plaintif hendaklah mendedahkan kepada Mahkamah bahawa opsyen itu adalah tertakluk kepada kontrak.

d Setelah meneliti opsyen yang diberi oleh defendan kepada Tan Soo Seng (OCH 4, lampiran 2), saya tidak dapati peruntukan yang mengatakan bahawa satu kontrak hanya akan termaktub apabila perjanjian jual beli ditandatangani. Apa yang boleh difahamkan ialah satu perjanjian jual beli akan ditandatangani kemudian. Hujah ini, pada pandangan saya, tidak berasas.

Berkenaan (e), dihujahkan pula bahawa plaintif sepatutnya mendedahkan bahawa kaveat cuma
e boleh dimasuki selepas deposit dibayar.

Saya juga tidak dapati apa-apa peruntukan seperti itu dalam opsyen itu (OCH 4). Apa yang diperuntukkan dalam opsyen itu ialah deposit sebanyak 10% hendaklah dibayar oleh pembeli apabila perjanjian jual-beli ditandatangani. Dalam kes ini perjanjian itu belum ditandatangani kerana peguam defendan gagal mengemukakan naskah bersih (fair copy) kepada peguam plaintif, dan sebaliknya memberitahu peguam plaintif bahawa defendan tidak sanggup menjual
f tanah itu (LEH 3, lampiran 12). Jadi soal membayar deposit kepada defendan itu belum lagi timbul. Sebaliknya wang untuk deposit itu dibayar oleh plaintif untuk disimpan oleh peguamnya.

Dalam keadaan ini, hujah berkenaan kegagalan memaklumkan Mahkamah bahawa kaveat cuma boleh dimasukkan selepas deposit dibayar itu adalah tidak berasas.

g Sebagai hujah yang terakhir, peguam defendan menghujahkan bahawa afidavit Ong Choo Hoon (lampiran 2) bagi menyokong saman dalam kamar oleh plaintif bagi mengekalkan kaveat (lampiran 3) tidak diikrar dengan sempurna kerana Ong Choo Hoong tidak menyebut bahawa dia diberi kuasa untuk mengikrarkan afidavit itu bagi pihak plaintif. Pada pandangan saya, meneliti keseluruhan afidavit itu adalah jelas bahawa Ong Choo Hoon mengikrarkan afidavit itu bagi pihak plaintif dan adalah munasabah menganggapkan bahawa beliau diberikuasa
h berbuat demikian. Pada pandangan saya itu bukanlah satu kecacatan yang serius. Walau bagaimanapun, beliau telah memfail satu afidavit lain untuk menyatakan dengan jelas perkara itu - lampiran 19. Pada pandangan saya, permohonan plaintif itu tidaklah perlu diketepikan hanya atas alasan yang remeh seperti itu.

Kesimpulannya, saya dapati dalam kes ini, terdapat persoalan-persoalan yang serius yang
i patut dibicarakan. Oleh itu eloklah saya menimbang imbangan kesesuaian. Pada pandangan saya, imbangan kesesuaian memihak kepada plaintif, iaitu kaveat itu patutlah dikekalkan sehingga guaman ini diputuskan.

Peguam plaintif telah membangkitkan "bantahan awal" selepas menjawab semua hujah-hujah peguam defendan. Memandangkan kepada keputusan saya berkenaan hujah-hujah yang dibangkitkan oleh peguam defendan, rasanya tidaklah perlu saya beri keputusan mengenainya.

Walau pun saya berpendapat kaveat ini patut dikekalkan, ada satu perkara lain yang saya beri perhatian. Tidak dinafikan bahawa plaintif adalah sebuah syarikat RM2. Peguam defendan menyatakan bahawa jika defendan berjaya akhirnya, kemungkinan defendan tidak akan memperolehi apa-apa gantirugi daripada plaintif. Oleh sebab itu sambil saya membuat perintah menolak permohonan defendan saya memerintahkan defendan memasukkan wang sebanyak RM200,000 ke dalam satu akaun bersama bagi menjamin kepentingan defendan jika ia berjaya akhirnya.

Also found at [1992] 3 CLJ 1359